

ROZKŁAD CIĘŻARU ARGUMENTACJI W DISKURSIE INTERPRETACYJNYM

1. Opracowanie niniejsze jest esejem z zakresu normatywnej teorii interpretacji. Jego cel stanowi szkicowe przedstawienie zagadnienia rozkładu ciężaru argumentacji w sporach interpretacyjnych. W niniejszym opracowaniu interpretacja prawnicza ujmowana będzie jako dyskurs, w którym udział biorą co najmniej dwaj uczestnicy. Pragnę podkreślić, że takie ujmowanie interpretacji prawniczej nie jest bynajmniej konieczne lub jedynie możliwe. Przeciwnie, bronić można poglądu, że interpretacja prawnicza może mieć charakter raczej monologu niż dialogu, a istnienie sporów pomiędzy interpretatorami nie jest konieczną właściwością procesu interpretacji. Niemniej jednak istnienie sporów interpretacyjnych jest faktem. Co więcej, praktyczne zadania stojące przed interpretatorami, zwłaszcza w dziedzinie tzw. interpretacji operatywnej, stanowiącej element procesu stosowania prawa, przesądzają o tym, że spory te muszą być rozstrzygane. O ile spory interpretacyjne w dziedzinie dogmatyki prawa mogą pozostać nierozstrzygnięte, to interpretacja operatywna musi doprowadzić do konkluzji, a więc przyjęcia jednego z możliwych rozstrzygnięć interpretacyjnych, będących przedmiotem sporu. Interpretacja operatywna poprzedza bowiem wydanie decyzji stosowania prawa. Z uwagi na tzw. zupełność decyzyjną systemu prawa (każda należycie przedłożona sprawa powinna zostać rozstrzygnięta przez organ stosujący prawo)¹, reguły rozkładu ciężaru argumentacji w sporach interpretacyjnych są koniecznym elementem każdej normatywnej teorii interpretacji. Brak takich reguł uniemożliwiłby bowiem rozstrzygnięcie sporów interpretacyjnych, podobnie jak brak reguł rozkładu ciężaru dowodu uniemożliwiłby w wielu przypadkach dokonanie ustaleń faktycznych. Skoro, w decyzyjnym modelu stosowania prawa uznaje się za konieczne istnienie reguł rozkładu ciężaru dowodu, które zapewniają konkluzywność ustaleń faktycznych, to tym samym dla realizacji zupełności decyzyjnej konieczne jest przyjęcie reguł rozkładu ciężaru argumentacji w kwestiach interpretacyjnych.

Ujmując na potrzeby tego opracowania interpretację jako dyskurs, nie mam na myśli tego, że proces interpretacji *de facto* przebiega z udziałem więcej niż jednego uczestnika. Sądzę, że w wielu przypadkach mamy raczej do czynienia

¹ O zupełności decyzyjnej lub inaczej proceduralnej por. W. Lang. J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria prawa*, Warszawa 1986, s. 406.

z dyskursem wirtualnym, polegającym na tym, iż jedyny faktyczny uczestnik procesu interpretacji rozważa rozmaite alternatywne wykładnie tekstu prawnego i wywodzi argumenty przemawiające za różnymi alternatywnymi rozstrzygnięciami interpretacyjnymi².

2. W polskiej teorii prawa konkurują dwa alternatywne ujęcia procesu interpretacji, a to koncepcja derywacyjna i koncepcja klaryfikacyjna. W innym opracowaniu wspólnie z K. Pleszką staraliśmy się uzasadnić pogląd, że koncepcja derywacyjna w większym stopniu przydatna jest do modelowania procesu interpretacji dogmatyczno-prawnej, natomiast koncepcja klaryfikacyjna – do modelowania procesu wykładni operatywnej³. Z uwagi na istotny rozwój koncepcji derywacyjnej, jaki dokonał się ostatnio⁴, pogląd wyrażony przez nas kilkanaście lat temu zapewne wymaga obecnie weryfikacji. Weryfikacja taka nie jest jednakże celem niniejszego opracowania. Na jego potrzeby pragnę zwrócić tylko uwagę na pewną istotną właściwość derywacyjnej koncepcji wykładni w jej ostatnio przedstawionej wersji. W klaryfikacyjnej koncepcji wykładni odróżnione są reguły wykładni pierwszego i drugiego stopnia. Reguły drugiego stopnia przesadzają m.in. o wyborze alternatywnych znaczeń tekstu prawnego, uzyskanych przez stosowanie różnych reguł pierwszego stopnia. Natomiast w koncepcji derywacyjnej reguły wykładni mają charakter sekwencyjny⁵. Koncepcja derywacyjna (w swej normatywnej wersji) przesądza o kolejności stosowania reguł wykładni. W związku z tym koncepcja derywacyjna nie wprowadza odróżnienia reguł wykładni pierwszego i drugiego stopnia. Koncepcja ta zatem wskazuje interpretatorowi, jakich czynności interpretacyjnych powinien kolejno dokonać, aby uzyskać trafne rozstrzygnięcie interpretacyjne.

Sekwencyjny charakter reguł wykładni w koncepcji derywacyjnej sugeruje, że modeluje ona proces interpretacji raczej jako monolog, a nie dialog. Natomiast wyróżnienie przez koncepcję klaryfikacyjną reguł wykładni pierwszego i drugiego stopnia sugeruje, że proces interpretacji ma charakter dyskursu (rzeczywistego lub wirtualnego), w którym konkurują alternatywne rozstrzygnięcia interpretacyjne, uzyskane na podstawie różnych reguł wykładni pierwszego stopnia. Funkcja reguł wykładni drugiego stopnia polega na rozstrzyganiu takiego konfliktu poprzez wskazanie, jakie rozstrzygnięcie interpretacyjne na ich gruncie uzyskuje pierwszeństwo. Z tego też względu w tym opracowaniu będę raczej nawiązywał do koncepcji klaryfikacyjnej, a nie derywacyjnej. Ponadto omawiane będą wyłącznie zagadnienia dotyczące ustalenia znaczenia fragmentów tekstu prawnego, natomiast pominę zagadnienia dotyczące rekonstrukcji normy wysłowionej za-

² A. Kaufmann, *Über die Wissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft*, *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, vol. 72, 1986 s. 425 i n.

³ K. Pleszka, T. Gizbert-Studnicki, *Dwa ujęcia wykładni. Próba konfrontacji*, ZNUJ, Prace z Nauk Politycznych, z. 20, 1984, *passim*.

⁴ Z. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, *passim*. Jako paradygmat koncepcji klaryfikacyjnej przyjmuje natomiast teorię wykładni J. Wróblewskiego, przedstawioną w całym szeregu jego prac; w tym *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988.

⁵ Z. Zieliński, *op.cit.*, s. 276.

wartej w tekście prawnym. Wyłączenie problematyki rekonstrukcji normy ma przy tym charakter arbitralnej decyzji, a więc nie implikuje twierdzenia, że na tym etapie procesu wykładni zagadnienie ciężaru argumentacji nie występuje.

Przyjmując przy tym założenie o wielości (rzeczywistych lub wirtualnych) uczestników dyskursu, związanego z wykładnią operatywną. Paradygmatem ujawniającym wielość uczestników tego dyskursu jest sytuacja procesowa, w której od wyroku opartego na określonym rozstrzygnięciu interpretacyjnym, dotyczącym stosowanego tekstu prawnego, złożony zostanie środek odwoławczy, w którym zawarta jest argumentacja oparta na odmiennej interpretacji, a nadto druga strona sporu przedstawia swoją odpowiedź na taki środek odwoławczy, zawierającą własną argumentację interpretacyjną. Uczestnikiem takiego dyskursu jest także organ rozpatrujący ten środek odwoławczy, który to organ w uzasadnieniu swej decyzji odnieść się musi do argumentacji interpretacyjnej, zastosowanej przez pozostałych uczestników tego dyskursu.

3. Określenie „ciężar argumentacji” nie jest bynajmniej jednoznaczne. W tradycji myśli prawniczej zagadnieniu temu poświęcono niewiele uwagi. Z powodu istnienia analogicznego i dobrze ugruntowanego w myśleniu prawniczym pojęcia ciężaru dowodu, uzasadnione wydaje się przy analizie określenia „ciężar argumentacji” sięgnięcie do pojęcia ciężaru dowodu⁶.

To „zapożyczenie” pozwala na odróżnienie trzech odmiennych sensów określenia ciężaru argumentacji.

(a) Ciężar argumentacji w sensie pragmatycznym

Przy takim pojmowaniu ciężaru argumentacji, reguła rozkładu ciężaru argumentacji przybiera następującą postać:

Staraj się uzasadnić swoją tezę jak najlepiej, gdyż w przeciwnym przypadku zmniejszasz szansę, że zostanie ona zaakceptowana przez innych uczestników dyskursu.

Taki sens ciężaru argumentacji określam jako pragmatyczny, gdyż wiąże się on z pragmatycznym celem każdego uczestnika dyskursu, aby przekonać pozostałych uczestników do tezy, za którą on sam argumentuje. Z uwagi na to, że cel taki przyjmuje każdy z uczestników dyskursu, trudno mówić o rozkładzie ciężaru argumentacji w sensie pragmatycznym, skoro spoczywa on na każdym, a nie jest pomiędzy nimi „podzielony”. Z tego też względu pragmatyczny sens określenia „ciężar argumentacji” nie jest relewantny dla normatywnej teorii interpretacji, gdyż nie jest związany z kryteriami akceptowalności rozstrzygnięć interpretacyjnych, lecz raczej z kwestią faktycznej skuteczności stosowanych w sporach interpretacyjnych argumentów, mierzonych zdolnością tych argumentów do wpływu na zmianę przekonań interlokutorów.

⁶ Por. M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 1955, s. 139 i n., oraz L. Morawski, *Ciężar dowodu – niektóre zagadnienia dowodowe*, *Studia Cywilistyczne*, 1882, vol. 31, s. 189 i n., a w odniesieniu do ciężaru argumentacji T. Gizbert-Studnicki, *The Burden of Argumentation in Legal Disputes*, „Ratio Iuris”, vol. 3, no 1bis, 1990, s. 118 i n.

(b) Ciężar argumentacji w słabym sensie proceduralnym

Przy takim pojmowaniu ciężaru argumentacji, reguła rozkładu ciężaru argumentacji przybiera następującą postać:

Uzasadnij swoją tezę, gdyż nikt inny tego za Ciebie nie uczyni.

Reguły rozkładu ciężaru dowodu tego rodzaju, w odniesieniu do kwestii faktycznych są właściwe tym procedurom, które przyznają sądowi tylko pasywną rolę w procesie zbierania materiału dowodowego. Jak chodzi o ciężar argumentacji w kwestiach prawnych (a w tym interpretacyjnych), takie rozumienie rozkładu tego ciężaru wydaje się nierelevantne. Po pierwsze, akceptowalność rezultatu dyskursu interpretacyjnego nie może zależeć od tego, który z jego uczestników podnosi określone argumenty. Po drugie, z uwagi na zasadę *iura novit curia* przynajmniej w odniesieniu do wykładni operatywnej niepodniesienie przez strony sporu interpretacyjnego jakiegoś argumentu nie zwalnia sądu z obowiązku rozważenia wszystkich argumentów przemawiających za i przeciwko każdemu z możliwych rozstrzygnięć interpretacyjnych.

(c) Ciężar argumentacji w mocnym sensie proceduralnym

Przy takim pojmowaniu ciężaru argumentacji, reguła rozkładu ciężaru argumentacji przybiera następującą postać:

Uzasadnij swoją tezę. W przeciwnym przypadku, gdy nikt tego nie uczyni, teza twoja zostanie odrzucona, a teza przeciwstawna zostanie uznana za uzasadnioną.

Tak rozumiana reguła rozkładu ciężaru argumentacji rozstrzyga o tym, która z tez będących przedmiotem dyskursu „liczy się” jako uzasadniona. Jeżeli ciężar argumentacji spoczywa na danym uczestniku dyskursu, który optuje za tezą T, a teza T nie zostanie przez niego uzasadniona, teza non-T będzie uznana za uzasadnioną.

Taki właśnie mocny sens proceduralny mają prawne reguły rozkładu ciężaru dowodu. Jeżeli ciężar dowodu spoczywa na stronie procesowej, która głosi tezę dowodową T, a strona ta nie przedstawi dostatecznych dowodów na poparcie tej tezy, sąd obowiązany jest uznać tezę non-T za udowodnioną. Warto zauważyć, że w takim rozumieniu ciężar argumentacji (lub ciężar dowodu) przypisany jest raczej do pewnej tezy, niż do określonego uczestnika dyskursu. Reguła rozkładu ciężaru argumentacji przesądza bowiem o wyniku dyskursu w sytuacji, gdy nikt (żaden z uczestników dyskursu) nie uzasadni danej tezy.

Reguły rozkładu ciężaru argumentacji w mocnym sensie proceduralnym należą do typu reguł konstytutywnych⁷. Nie nakładają one bowiem obowiązków na uczestników dyskursu, lecz określają, pod jakimi warunkami tezy „liczą się” jako uzasadnione.

Sądzę, że konstytutywny charakter reguł rozkładu ciężaru argumentacji w mocnym sensie proceduralnym jest okolicznością o fundamentalnym znaczeniu dla normatywnej teorii argumentacji (a tym samym dla normatywnej teorii interpretacji prawniczej). Okoliczność ta zwraca bowiem uwagę na istnienie dwóch

⁷ Por. analizę argumentacji jako złożonego aktu mowy rządzonego regułami konstytutywnymi w monografii A. Grabowskiego, *Judicial Argumentation and Pragmatics*, Kraków 1999, w szczególności s. 105 i n.

rodzajów uzasadnień, które *sit venia verbo* określał będę jako uzasadnienie pozytywne i uzasadnienie negatywne. Teza T1 jest uzasadniona pozytywnie, jeżeli przedstawiono dostateczne racje za jej przyjęciem. Teza T2 jest uzasadniona negatywnie, jeżeli ciężar argumentacji spoczywa na tezie non-T2 i nie przedstawiono dostatecznych racji za tezą non-T2. Negatywne uzasadnienie jest rodzajem uzasadnienia instytucjonalnego, jako przeciwieństwa uzasadnienia, które dla braku lepszego określenia nazwać można uzasadnieniem merytorycznym. Uzasadnienie instytucjonalne to takie, które oparte jest na pewnych konwencjonalnych regułach, związanych z instytucjami społecznymi. Treść tych reguł zależy zatem od kształtu tych instytucji, a w odmiennych instytucjach funkcjonować mogą odmienne reguły dotyczące tych samych kwestii.

Oczywistą egzemplifikacją uzasadnienia instytucjonalnego jest uzasadnienie twierdzeń faktycznych na podstawie prawnych reguł rozkładu ciężaru dowodu. Łatwo bowiem znaleźć przykłady dwóch różnych systemów prawnych, które w odniesieniu do jednej i tej samej kwestii przyjmują odmienne reguły rozkładu ciężaru dowodu. Teza, która na gruncie jednego z tych systemów uznana będzie za udowodnioną, na podstawie tego samego materiału dowodowego zostanie odrzucona na gruncie drugiego systemu. O uznaniu tezy za udowodnioną nie decyduje więc w takim przypadku treść materiału dowodowego, lecz konwencjonalnie przyjęte reguły rozkładu ciężaru dowodu.

Sądzić można, że uzasadnienie instytucjonalne jest w pewnym sensie tego słowa słabsze od uzasadnienia merytorycznego, a w szczególności istnieje większe ryzyko, że tezy mające uzasadnienie instytucjonalne nie są obiektywnie trafne. Myślę jednak, że taki ogólny wniosek byłby zbyt pochopny. Pomijając już trudności związane z ustaleniem „obiektywnej trafności”, zwłaszcza w dyskursie praktycznym (a tym bardziej w dyskursie interpretacyjnym), zauważyć należy, że walor uzasadnienia instytucjonalnego zależy od sposobu ugruntowania reguł danej instytucji społecznej, w ramach której dyskurs się odbywa. Zapewne wtedy, gdy reguły takie są po prostu dekretywane, a więc narzucone czymś arbitralnym aktem woli, uzasadnienie instytucjonalne może zostać uznane za „słabsze” od merytorycznego. Jeżeli natomiast reguły takie są oparte na odpowiednio mocnych racjach, uzasadnienie instytucjonalne wcale nie musi być słabsze. Sedno zagadnienia leży zatem raczej w zewnętrznym uzasadnieniu reguł dyskursu, a nie w instytucjonalnym lub merytorycznym charakterze uzasadnienia wewnątrz danego dyskursu.

Jest oczywiste, że reguły rozkładu ciężaru dowodu w mocnym sensie proceduralnym funkcjonują w dyskursie dotyczącym ustaleń faktycznych w procesie stosowania prawa. Ich instytucjonalne tło stanowi właściwe prawo (system prawny), na gruncie którego taki dyskurs się toczy. Powstaje pytanie, czy reguły rozkładu ciężaru argumentacji w mocnym sensie proceduralnym funkcjonują także w dyskursie interpretacyjnym.

Jak chodzi o dyskurs interpretacyjny związany z interpretacją doktrynalną, to tezę o funkcjonowaniu takich reguł w ramach takiego dyskursu można podać w wątpliwość. Nie wdając się tu w rozważania z zakresu socjologii nauki, zauważyć należy, że etos nauki prawa nie pozwala jej przedstawicielom na akceptację tez wyłącznie ze względów instytucjonalnych, a nie merytorycznych. Postulat krytycyzmu nakazuje odrzucanie w interpretacji doktrynalnej takich tez, które

znajdują tylko instytucjonalne uzasadnienie. Stąd też, przynajmniej z punktu widzenia etosu uprawniania nauki prawa, nie funkcjonują w dyskursie związanym z interpretacją doktrynalną reguły rozkładu ciężaru dowodu w mocnym sensie proceduralnym, a każda reguła rozkładu ciężaru argumentacji, stosowana w tym dyskursie, powinna znaleźć uzasadnienie merytoryczne jako dająca przynajmniej większą szansę dotarcia do prawidłowego rozstrzygnięcia interpretacyjnego niż reguła przeciwna. Nie oznacza to oczywiście, że w dyskursie związanym z interpretacją doktrynalną każda taka reguła wykładni (a w tym każda reguła rozkładu ciężaru argumentacji) musi *de facto* zostać uzasadniona. Jest raczej tak, że w dyskursie tym wymaga się uzasadnienia takich reguł na żądanie innych uczestników dyskursu. Każdy uczestnik dyskursu związanego z interpretacją doktrynalną powinien być przygotowany na merytoryczne uzasadnienie przyjętych przez siebie reguł wykładni, a dyskurs związany z interpretacją doktrynalną nie wyklucza podawania w wątpliwość nawet takich reguł wykładni, które są powszechnie przyjęte i nie były nigdy kwestionowane. Zauważyć należy zresztą, że dyskurs związany z interpretacją doktrynalną nie musi być konkluzywny, to znaczy nie musi prowadzić do przyjęcia jednego rozstrzygnięcia interpretacyjnego. Wykładnia tekstu prawnego może pozostać (i częstokroć *de facto* pozostaje) sporna w nauce prawa.

Sądzę jednakże, że sprawa ta może się odmiennie przedstawiać w odniesieniu do dyskursu związanego z interpretacją operatywną. Z jednej strony jest oczywiste, że system prawa nie zawiera reguł rozkładu ciężaru argumentacji w kwestiach interpretacyjnych, a zatem takich, których instytucjonalny charakter nie budzi żadnej wątpliwości. *Nota bene*, współczesny ustawodawca coraz rzadziej zamieszcza w tekstach prawnych ogólne reguły interpretacyjne. Z drugiej strony jednakże, przyjmowane w interpretacji operatywnej reguły wykładni (a także reguły rozkładu ciężaru argumentacji) odznaczają się pewnym stopniem instytucjonalizacji. Instytucjonalizacja ta polega na tym, że reguły te nie podlegają odrębnemu uzasadnieniu, lecz są przyjmowane z uwagi na przynależność do tradycji myślenia prawniczego, autorytet sądów wyższej instancji (a w szczególności sądu najwyższego lub sądu konstytucyjnego) czy autorytet nauki prawa (które łącznie składają się na kulturę prawną, stanowiącą tło instytucjonalne reguł interpretacyjnych, stosowanych w wykładni operatywnej). Stąd też, niezależnie od tego, czy reguły takie znajdują odrębne uzasadnienie merytoryczne, w dyskursie związanym z interpretacją operatywną funkcjonują one jako mające charakter instytucjonalny lub quasi-instytucjonalny. Dyskurs związany z wykładnią operatywną (w przeciwieństwie do wykładni doktrynalnej) nie zezwala na kwestionowanie czy nawet poddawanie pod dyskusję powszechnie przyjętych reguł wykładni prawa. Narusza zasady prowadzenia tego dyskursu ktoś, kto takie reguły kwestionuje. Ponadto, w odróżnieniu od dyskursu związanego z wykładnią doktrynalną, dyskurs związany z wykładnią operatywną musi być konkluzywny. Potrzeba przyjęcia określonego rozstrzygnięcia interpretacyjnego, wynikająca z tzw. zupełności decyzyjnej porządku prawnego, narzuca na ten dyskurs wymaganie konkluzywności. Dyskurs taki nie może zatem kończyć się konkluzją *ignorabimus*.

4. Sądzę, że w dyskursie interpretacyjnym związanym z wykładnią operatywną wyróżnić można dwa rodzaje reguł rozkładu ciężaru argumentacji. Reguły pierwszego rodzaju to reguły, które mają zastosowanie w każdym dyskursie, niezależnie od jego przedmiotu (a zapewne i ram instytucjonalnych). Reguły drugiego rodzaju natomiast to reguły specyficzne dla kwestii interpretacji prawa⁸.

Z uwagi na temat tego opracowania, reguły pierwszego rodzaju zostaną tu tylko skrótowo wspomniane. Ich wyliczenie (niepretendujące zresztą do kompletności) przedstawić można następująco:

R1: *Teza liczy się jako uzasadniona, jeżeli żaden (aktualny lub wirtualny) uczestnik dyskursu nie żąda jej uzasadnienia*⁹.

Zgodnie z tą regułą, argumentacja powinna zostać przedstawiona na żądanie (rzeczywiste lub oczekiwane albo potencjalne). Nie wymagają argumentacji tezy, których uzasadnienia inni uczestnicy dyskursu (rzeczywiści lub wirtualni) nie żądają. Sądzę, że reguła ta ma zastosowanie w dyskursie interpretacyjnym. Rozstrzygnięcie interpretacyjne wymaga uzasadnienia wtedy, gdy inny uczestnik dyskursu takiego uzasadnienia zażąda lub gdy prawdopodobne jest, że w jakimś dalszym stadium dyskursu (np. na etapie rozstrzygnięcia środka odwoławczego) przyjęte rozstrzygnięcie interpretacyjne może zostać zakwestionowane. Zauważyć można, iż tej ogólnej regule rozkładu ciężaru argumentacji w prawniczym dyskursie interpretacyjnym odpowiada reguła wyrażona w paremii: *clara non sunt interpretanda* w jednej z licznych funkcji tej paremii (por. o innych funkcjach tej paremii niżej). Przyjęcie rozstrzygnięcia interpretacyjnego zgodnego z konkretnym językowym znaczeniem interpretowanego tekstu prawnego nie wymaga uzasadnienia, chyba że inni uczestnicy dyskursu takiego uzasadnienia zażądata.

R2: *Teza, która raz została zaakceptowana, nie wymaga dalszego uzasadnienia*¹⁰.

Zgodnie z tą regułą, ciężar argumentacji spoczywa na tym uczestniku dyskursu, który kwestionuje tezę uprzednio zaakceptowaną przez pozostałych uczestników. Jeżeli taki uczestnik dyskursu nie wykaże, iż teza uprzednio zaakceptowana jest nietrafna, teza ta będzie liczyła się jako uzasadniona. I znowu zauważyć można, że ta reguła rozkładu ciężaru dowodu znajduje zastosowanie w dyskursie interpretacyjnym. Rozstrzygnięcie interpretacyjne, które zostało zaakceptowane (np. przez orzecznictwo sądu najwyższej instancji), nie wymaga dodatkowego uzasadnienia. Ciężar argumentacji spoczywa na tym uczestniku dyskursu, który argumentuje za odmiennym rozstrzygnięciem. Jeżeli taki uczestnik dyskursu nie sformułuje dostatecznych argumentów za odejściem od rozstrzygnięcia interpretacyjnego, zaakceptowanego uprzednio w doktrynie prawniczej i orzecznictwie, jego teza zostanie odrzucona.

⁸ Por. A. Aarnio, *The Rational as reasonable*, Dordrecht 1987, s. 201.

⁹ Por. R. Alexy, *Theorie der juristischen Argumentation*, Dordrecht 1983, s. 239.

¹⁰ R. Alexy, *op.cit.*, s. 202, Ch. Perelman and L. Olbrechts-Tyteca, *La Nouvelle Rhétorique*, Paris 1958, s. 140.

R3: *Jeżeli przedstawiono argument przemawiający za pewną tezę, liczy się ona jako uzasadniona, dopóki nie zostanie przedstawiony kontrargument*¹¹.

Powyższa reguła przesądza o tym, że na uczestnikach dyskursu nie spoczywa ciężar przedstawiania nowych argumentów, dopóki ich uprzednio wysunięte argumenty nie zostały przez innych uczestników dyskursu zakwestionowane poprzez przedstawienie kontrargumentów. Kontrargument to zarówno argument przemawiający za tezą przeciwną, jak i argument wskazujący na nietrafność lub brak relewancji argumentu zgłoszonego uprzednio. Sądzę, że owa reguła także znajduje zastosowanie w dyskursie związanym z interpretacją operatywną, choć zauważyć można, iż prawnicy mają skłonność do mnożenia argumentów, a w szczególności do przytaczania nowych argumentów za przyjętym rozstrzygnięciem interpretacyjnym, choćby nie przedstawiano żadnych kontrargumentów do argumentów wysuwanych uprzednio.

Wymienione reguły rozkładu ciężaru argumentacji odnoszą się do każdego dyskursu argumentacyjnego, a więc nie są specyficzne dla dyskursu związanego z interpretacją operatywną. Pomijam obecnie zagadnienie uzasadnienia tych reguł, ponieważ przedstawiłem je w innej pracy¹².

5. Oprócz powyższych ogólnych reguł rozkładu ciężaru argumentacji, dyskursowi związanemu z interpretacją operatywną właściwe są pewne specyficzne reguły, odnoszące się do przedmiotu tego dyskursu. W istniejących ujęciach z zakresu teorii interpretacji, reguły takie występują w dwóch odmiennych kontekstach. Po pierwsze, samo sformułowanie reguł wykładni pierwszego stopnia implikuje określone reguły rozkładu ciężaru argumentacji. Charakterystyczne jest to na przykład dla ujęcia przedstawionego przez J. Wróblewskiego¹³. Opierając się na analizie praktyki interpretacyjnej, zrekonstruował on zbiór reguł wykładni pierwszego stopnia. Znaczna część tych reguł jest sformułowana według pewnego wzorca. Wzorzec ten przybiera następującą postać:

Przypisz interpretowanemu tekstowi prawnemu T znaczenie Z1, oparte na podstawie P1, chyba że są wystarczające powody, aby T przypisać znaczenie Z2, oparte na podstawie P2.

Jako przykłady reguł wykładni odpowiadające temu wzorcowi przytoczyć można następujące:

R4: *Przypisz interpretowanemu zwrotowi znaczenie, które ma on w języku potocznym, chyba że istnieją dostateczne powody, aby przypisać mu znaczenie odmienne; lub*

R5: *Nie przypisuj dwóm różnokształtnym zwrotom w dwóch różnych fragmentach tekstu prawnego odmiennych znaczeń, chyba że istnieją dostateczne powody przypisania im odmiennych znaczeń; lub*

¹¹ R. Alexy, *op.cit.*, s. 244.

¹² T. Gizbert-Studnicki, *op.cit.*, *passim*.

¹³ J. Wróblewski, *op.cit.*, s. 130 i n.

R6: *Przypisz interpretowanemu zwrotowi znaczenie, które jest zgodne z funkcją odpowiedniej instytucji prawnej, chyba że istnieją dostateczne powody, aby przypisać mu znaczenie odmienne.*

Powyższe reguły przytoczone zostały w pewnej parafrазie w stosunku do postaci, w jakiej sformułował je J. Wróblewski, sądzę jednakże iż bez zmiany ich sensu.

Przytoczone reguły wykładni zawierają w sobie (lub przynajmniej implikują) określone reguły rozkładu ciężaru argumentacji w dyskursie interpretacyjnym. Jeżeli kontrowersja pomiędzy uczestnikami dyskursu polega na przykład na tym, że jeden z nich przypisuje interpretowanemu tekstowi znaczenie zaczerpnięte z języka potocznego, a drugi znaczenie od niego odbiegające, to ciężar argumentacji spoczywa na drugim z uczestników. W braku takiej argumentacji, reguła R4 przesądza o tym, że interpretowanemu tekstowi przypisane będzie znaczenie zaczerpnięte z języka potocznego. Analogicznie przedstawia się sprawa w odniesieniu do reguł R5 i R6.

Zauważyć można, że reguły wykładni pierwszego stopnia mają tendencję do układania się w pewną sekwencję (która przy przyjęciu monologicznego, a nie dyskursywnego, obrazu procesu wykładni determinuje kolejność ich stosowania)¹⁴. Z punktu widzenia przebiegu dyskursu interpretacyjnego sekwencja ta przesądza o dystrybucji ciężaru argumentacji. Uczestnik dyskursu, argumentujący za akceptacją rozstrzygnięcia uzyskanego na podstawie reguły wykładni zajmującej dalsze miejsce w tej sekwencji, powinien najpierw wykazać, dlaczego nieakceptowalne jest rozstrzygnięcie uzyskane na podstawie reguły zajmującej miejsce bliższe początkowemu elementowi sekwencji. Przy dyskursywnym ujęciu wykładni sekwencja ta zatem kształtuje dystrybucję ciężaru argumentacji. *Nota bene*, tendencja reguł wykładni do układania się w taką sekwencję jest najlepiej widoczna w zbiorze reguł wykładni językowej, w przeciwieństwie do zbiorów reguł wykładni systemowej i wykładni funkcjonalnej, przy których sekwencja reguł jest mniej widoczna, a zatem dystrybucja ciężaru argumentacji mniej oczywista i bardziej sporna.

6. Po drugie, reguły rozkładu ciężaru argumentacji występują w kontekście reguł interpretacyjnych drugiego stopnia, a w szczególności reguł preferencyjnych, które rządzą wyborem spośród możliwych znaczeń tekstu ustalonych na podstawie reguł pierwszego stopnia (językowych, systemowych i funkcjonalnych).

Sądzę, że najważniejsza z reguł rozkładu ciężaru argumentacji, występująca w kontekście reguł wykładni drugiego stopnia, to reguła wyrażona w paremii *clara non sunt interpretanda* lub *interpretatio cessat in claris*. Reguła ta (jako reguła wykładni drugiego stopnia) może zostać sformułowana w następujący sposób:

¹⁴ Kwestię tę analizuje L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 156 i n.

R7: W przypadku rozbieżności pomiędzy rezultatem wykładni językowej a rezultatem wykładni systemowej lub funkcjonalnej, interpretowanemu tekstowi prawnemu przypisać należy znaczenie uzyskane na podstawie wykładni językowej, chyba że istnieją dostatecznie ważne powody, aby interpretowanemu tekstowi przypisać znaczenie różne od znaczenia uzyskanego w drodze wykładni językowej.

Paremia *clara non sunt interpretanda* (która pełni zresztą w interpretacji prawniczej wiele funkcji, niebędących przedmiotem tego opracowania¹⁵) jest niekwestionowanym składnikiem kultury prawnej, na gruncie której toczy się dyskurs związany z wykładnią operatywną. Zauważyć jednakże trzeba, że w ramach tej kultury prawnej niektórzy z interpretatorów odrzucają drugi człon reguły, rozpoczynający się od wyrazu „chyba”. Dla takich interpretatorów reguła R7 nie implikuje reguły rozkładu ciężaru argumentacji, lecz jest bezwyjątkową i bezwzględną regułą preferencji. Sądzę jednakże, iż tak rygorystyczny pogląd jest odosobniony, a w szczególności nie znajduje odzwierciedlenia w orzecznictwie polskiego Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego.

Odmienneą kwestią jest to, jakie rodzaje argumentów są „dostatecznie ważnymi powodami” na gruncie R7¹⁶. W tej mierze, w ramach jednej i tej samej kultury prawnej mogą istnieć rozmaite poglądy. Gama tych poglądów rozciągnięta jest pomiędzy dwoma biegunami. Jeden z tych biegunów to pogląd, w myśl którego każdy argument odwołujący się do reguł wykładni systemowej i funkcjonalnej pozwala na zaakceptowanie rozstrzygnięcia interpretacyjnego, odbiegającego od rezultatu wykładni językowej. Drugi biegun stanowi pogląd, dopuszczający odejście od rezultatu wykładni językowej tylko w wyjątkowych przypadkach, a w szczególności wtedy, gdy znaczenie językowe zmusza do odrzucenia zasadniczych wartości przypisywanych prawodawcy lub założenia o jego racjonalności¹⁷. Pomiedzy tymi dwoma skrajnymi poglądami istnieje cała gama poglądów pośrednich, dopuszczających odejście od rezultatów wykładni językowej np. wtedy, gdy rozstrzygnięcie na niej oparte prowadziłoby do absurdalnych lub trudnych do zaakceptowania ze społecznego lub ekonomicznego punktu widzenia albo niedorzecznych konsekwencji. Przyjęcie któregoś z tych poglądów to kwestia zaakceptowanej aksjologii stosowania prawa. Niezależnie jednak od tego, który z tych poglądów zostanie zaakceptowany, podstawową funkcją reguły R7 jest rozłożenie ciężaru argumentacji. Ciężar ten spoczywa zawsze na tym uczestniku dyskursu interpretacyjnego, który opowiada się za akceptacją rozstrzygnięcia interpretacyjnego, odbiegającego od rezultatu wykładni językowej. Różnice pomiędzy interpretatorami w ramach panującej kultury prawnej dotyczą jedynie standardów

¹⁵ Szczegółową analizę tej paremii przeprowadza M. Zieliński, *Aspekty zasady clara non sunt interpretanda* [w:] S. Wronkowska i M. Zieliński (red.), *Szkice z teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, Poznań 1990, s. 173–186. Por. także K. Pleszka, *Językowe znaczenie tekstu prawnego jako granica wykładni* [w:] M. Zirk-Sadowski (red.), *Filozoficzno-teoretyczne problemy sądowego stosowania prawa*, Łódź 1997, s. 71 i n.

¹⁶ Kwestię tę rozważa na podstawie szczegółowej analizy orzecznictwa sądowego L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie...*, s. 100 i n. Por. także o możliwych rozstrzygnięciach tego zagadnienia L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2001, s. 142 i n.

¹⁷ Tak np. M. Zieliński, *Wykładnia prawa...*, s. 324.

argumentacyjnych, których zachowanie jest wystarczające dla akceptacji rozstrzygnięcia interpretacyjnego, odbiegającego od rezultatu wykładni językowej.

Jak sądzę, analogiczna reguła dotyczy relacji pomiędzy rezultatem wykładni systemowej a rezultatem wykładni funkcjonalnej. Regułę tę można sformułować następująco:

R8: *W przypadku rozbieżności pomiędzy rezultatem wykładni systemowej a rezultatem wykładni funkcjonalnej, interpretowanemu tekstowi prawnemu przypisać należy znaczenie uzyskane na podstawie wykładni systemowej, chyba że istnieją dostatecznie ważne powody, aby interpretowanemu tekstowi przypisać znaczenie uzyskane na podstawie wykładni funkcjonalnej.*

Zgodnie z regułą R8, ciężar argumentacji spoczywa na tym uczestniku dyskursu interpretacyjnego, który opowiada się za przyjęciem rezultatu wykładni funkcjonalnej, różnego od rezultatu wykładni systemowej. Zauważyć zresztą można, że standardy argumentacyjne, których zachowanie jest wystarczające dla akceptacji rozstrzygnięcia interpretacyjnego, odbiegającego od rezultatu wykładni systemowej na rzecz rezultatu wykładni funkcjonalnej, są zapewne bardziej liberalne niż te, których zachowanie jest wymagane dla odejścia od rezultatu wykładni językowej.

Sekwencja metod wykładni (językowej, systemowej i funkcjonalnej) ustalona przez reguły wykładni drugiego stopnia wydaje się więc w aktualnej kulturze prawnej jednoznacznie określona. Z punktu widzenia dyskursywnego obrazu praktyki interpretacyjnej, sekwencja ta przesądza o dystrybucji ciężaru argumentacji.

7. Zagadnienie dystrybucji ciężaru argumentacji występuje jeszcze w co najmniej jednym obszarze interpretacji operatywnej, a mianowicie w obszarze przyjętych w kulturze prawniczej domniemań interpretacyjnych¹⁸. Na potrzeby tego opracowania pomijam te domniemania interpretacyjne, które znajdują swój wyraz w regułach wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej, a także w regułach preferencyjnych drugiego stopnia, a więc np. domniemanie racjonalności prawodawcy i wynikające z niego poszczególne szczegółowe domniemania. Dystrybucja ciężaru argumentacji wprowadzona przez takie domniemania znajduje bowiem bez reszty swój wyraz w regułach rozkładu ciężaru argumentacji wynikających z reguł wykładni pierwszego i drugiego stopnia, które zostały (przykładowo) omówione powyżej. Obok jednak takich domniemań, kultura prawna przyjmuje takie, które trudno sprowadzić do określonych reguł wykładni językowej, systemowej lub funkcjonalnej (choć niewątpliwie najbliższy związek mają one z wykładnią funkcjonalną). Mam tu w szczególności na myśli domniemania wyrażone w paremiach *in dubio pro libertate* oraz *in dubio pro tributario*.

Z uwagi na cele niniejszego opracowania pomijam dyskusje nad problemem zasięgu tych domniemań interpretacyjnych, a w szczególności kwestii, do interpretacji jakich gałęzi prawa one się odnoszą. Zauważyć wypada tylko, że do-

¹⁸ Opieram się tu na L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie*, s. 227 i n.

mniemania te nie są uniwersalne, a przynajmniej nie z takim samym stopniem intensywności znajdują zastosowanie przy interpretacji tekstów prawnych należących do różnych gałęzi prawa. Paremię *in dubio pro libertate* sformułować można w postaci następującej reguły rozkładu ciężaru argumentacji:

R8: *Gdy możliwe są różne rozstrzygnięcia interpretacyjne, ciężar argumentacji spoczywa na tym uczestniku dyskursu interpretacyjnego, który opowiada się za rozstrzygnięciem ograniczającym zakres praw i wolności.*

Podobnemu przeformułowaniu poddaje się paremia *in dubio pro tributario*.

8. Zapewnienie efektywności dyskursu związanego z wykładnią operatywną (która to efektywność jest warunkiem koniecznym decyzyjnej zupełności systemu prawa) wymaga, aby wśród zaakceptowanych w kulturze prawnej reguł prowadzenia tego dyskursu znalazły się efektywne reguły rozkładu ciężaru argumentacji. Sądzę, że kultura prawna reguły takie wykształciła. Jak starałem się wykazać wyżej, dyskursem związanym z wykładnią operatywną rządzą dwa rodzaje reguł dystrybuujących ciężar argumentacji: reguły ogólne, mające zastosowanie do każdego rodzaju dyskursu, oraz reguły specyficzne, związane z materią dyskursu. Sądzę ponadto, że uzasadnienie rozstrzygnięcia interpretacyjnego, odwołujące się do reguł rozkładu ciężaru argumentacji, a nie do racji natury merytorycznej, uznawane jest w praktyce dyskursu interpretacyjnego za wystarczające. W dyskursie związanym z interpretacją operatywną, w odróżnieniu od dyskursu związanego z interpretacją doktrynalną, reguły dyskursu (a w tym reguły rozkładu ciężaru argumentacji) nie są poddawane krytycznej refleksji. Podanie w wątpliwość takich reguł w ramach tego dyskursu uchodzi za niedopuszczalne. Reguły te (niezależnie od tego, czy i jakie uzasadnienie merytoryczne znajdują) funkcjonują jak reguły zinstytucjonalizowane.